

**Al contestar refiérase
al oficio Nro. 1951**

8 de febrero, 2022
DFOE-FIP-0047

Señora
Grace Chinchilla Villegas
Auditora Interna
MUNICIPALIDAD DE POCOCÍ
grace.chinchilla@municipococi.go.cr

Estimada señora:

Asunto: Solicitud de criterio sobre la potestad del Concejo Municipal de normar los gastos de viaje y transporte – tarifas máximas.

Se procede a dar respuesta a su oficio AI-469-2021 del 21 diciembre de 2021, el cual se tiene por recibido el 3 de enero de 2022, por el cual consulta sobre las facultades del Concejo Municipal de Pococí para regular internamente las tarifas por gastos de viaje y transporte y las horas de reconocimiento.

I. MOTIVO DE LA GESTIÓN

Informa la Auditora Interna de la Municipalidad de Pococí, que de conformidad con el artículo 29 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, Ley N° 7428, que otorga al Órgano Contralor el ejercicio de la potestad consultiva en el ámbito de sus competencias, y lo regulado en el “Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República” (resolución R-DC-197- 2011), se presenta a consultar:

1- ¿Tiene facultades el Concejo Municipal para regular internamente las tarifas por gastos de viaje y transporte, superando los montos que incorpora el Reglamento de Gastos de Viaje y de Transporte para funcionarios Públicos, emitido por la Contraloría General de la República?

2- ¿Tiene facultades el Concejo Municipal para regular internamente las horas en las que se reconocerá el gasto de desayuno, almuerzo y cena, superando los rangos horarios que incorpora el Reglamento de Gastos de Viaje y de Transporte para funcionarios Públicos, emitido por la Contraloría General de la República?

Manifiesta que es su criterio, que si bien es cierto las Municipalidades por su naturaleza gozan de autonomía normativa en virtud de la cual tienen la potestad de dictar su propio ordenamiento en las materias de su competencia, la Sala Constitucional en el voto 5445-1999 señaló que esa potestad *“en nuestro país se refiere únicamente a la potestad reglamentaria que regula internamente la organización de la corporación y los servicios que presta (reglamentos autónomos de organización y de servicio).”* Es por ello que estima, que su autonomía normativa no podría contradecir las normas de orden público que al efecto dicte la Asamblea Legislativa.

Agrega, que de conformidad con el artículo 1 de la Ley Reguladora de Gastos de Viaje y Transporte de funcionarios del Estado N° 3462, que es de orden público, *“los gastos de transporte y viáticos de los funcionarios y empleados del Estado que en función pública deban viajar dentro o fuera del país, se regularán por una tarifa y un reglamento que elaborará la Contraloría General de la República (...).”* Dicho numeral también explica que los funcionarios y empleados del Estado son los que dependan de cualquiera de los tres Poderes, del Tribunal Supremo de Elecciones, de las instituciones autónomas o semiautónomas, de las Municipalidades o de cualquier otro organismo del sector público, y al amparo de dicha norma la Contraloría General de la República emitió el Reglamento de Gastos de Viaje y de Transporte para funcionarios Públicos, que en su artículo 1 dispone literalmente:

*“Artículo 1º.- Ámbito de aplicación. El presente Reglamento establece las disposiciones generales a que **deberán someterse las erogaciones que, por concepto de gastos de viaje y de transporte, deban realizar los funcionarios o empleados del Estado y de las instituciones y empresas públicas o estatales, en adelante entes públicos, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de éstas,** según lo disponen la Ley No. 3462 del 26 de noviembre de 1964 y el artículo 7 del Decreto Ejecutivo No. 7927-H del 12 de enero de 1978, cuando, en cumplimiento de sus funciones, deban desplazarse dentro o fuera del territorio nacional.”* (negrita no es del original).

Y en cuanto al monto a pagar el numeral 6 de dicho cuerpo normativo determina como máximas las tarifas dispuestas. Al respecto dice:

*“Artículo 6º.- Asignaciones máximas. Las sumas establecidas para gastos a que se refiere este Reglamento **son asignaciones máximas;** en consecuencia, los entes públicos pueden aplicar tarifas menores en casos regulados en forma previa, formal y general por la propia Administración.”* (negrita no es del original)

Añade que incluso el artículo 30 del Código Municipal complementa esta normativa pues dispone que *“los viáticos correspondientes a transporte, hospedaje y alimentación para regidores y síndicos, propietarios y suplentes, cuando residan lejos de la sede municipal, se*

pagarán con base en la tabla de la Contraloría General de la República.”

Por su parte en relación con los horarios de las giras para el reconocimiento de desayuno, almuerzo o cena, el Reglamento de Gastos de Viaje y de Transporte de la Contraloría dispone:

*“Artículo 20º.- Monto de la tarifa cuando la permanencia es discontinua. Cuando un funcionario realice una gira, la tarifa que se aplicará será la que corresponda a los servicios utilizados. Para tales efectos, se considera el inicio de una gira, la hora en que el funcionario inicie el viaje hacia el lugar de destino. De la misma forma, se considera concluida, cuando el funcionario regresa a su sede de trabajo, o en su defecto, a su domicilio. Durante el desarrollo de la gira, se observarán las siguientes normas: / a) Desayuno: Se reconocerá cuando la gira se inicie **antes de o a las siete horas**. b) Almuerzo: Se cubrirá cuando la partida se realice **antes de o a las once horas y el regreso después de las catorce horas**. c) Cena: Se pagará cuando la partida se realice **antes de o a las dieciocho horas y el regreso después de las veinte horas**. / En casos especiales, previa justificación de la Administración podrá ampliarse el límite de la partida, siempre y cuando el regreso se produzca después de las veinte horas y el funcionario haya laborado en forma continua antes de su partida.”* (negrita no es del original)

Afirma además, que al regularse el tiempo para el reconocimiento de forma expresa por el órgano contralor, según la potestad otorgada por Ley 3462, el Concejo Municipal no tendría autorización normativa para establecer horas de reconocimiento más allá de lo dispuesto en el numeral 20 citado.

Finaliza la señora Auditora afirmando que *“es opinión de esta auditoría que aun cuando el Concejo Municipal tiene amplias facultades para regular internamente el tema relativo a gastos de viaje y transporte, le resulta prohibido fijar tarifas más altas, y horarios más extensos, que aquellos incorporados en el Reglamento que al efecto emita la Contraloría General de la República.”*

II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

En primer término, señalamos que el ejercicio de la potestad consultiva de la Contraloría General, se encuentra regulado en el artículo 29 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (Ley N° 7428 del 4 de setiembre de 1994) y el Reglamento sobre la recepción y atención de consultas dirigidas a la Contraloría General de la República (Resolución N° R-DC-197-2011), publicado en el Diario Oficial La Gaceta N° 244 del 20 de diciembre de 2011.

Ahora bien, la Contraloría General, conforme su naturaleza de contralor externo y vigilante de la Hacienda Pública y de los fondos públicos, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8 inciso 2) del citado Reglamento, no se refiere a casos y/o a situaciones concretas que se producen en los sujetos pasivos sujetos a su fiscalización y control.

En ese sentido, este Órgano Contralor estima importante aclarar que el presente criterio se emite en términos generales, haciendo abstracción de cualquier situación particular, toda vez que no procede conocer o resolver por esta vía consultiva los casos concretos, cuya determinación corresponde a la propia administración activa en el ejercicio de sus competencias.

Dicho proceder, valga acotar, obedece a la finalidad propia del proceso consultivo, que no tiene por objeto, ni pretende sustituir a la Administración en la adopción de decisiones respecto de las competencias que le han sido asignadas en el ordenamiento jurídico, a la vez que se trata de evitar el riesgo que genera la emisión de un criterio vinculante sobre la base de supuestos fácticos y jurídicos que no se conocen a plenitud, mismos que deben ser verificados en cuanto a los niveles de detalle por parte de la Administración.

III. CRITERIO DEL ÓRGANO CONTRALOR

Una vez establecido el alcance de esta respuesta, pasamos a desarrollar las consultas formuladas, las cuales se sustentan en las facultades del Concejo para aumentar el monto de las tarifas de viáticos y horarios para su pago.

Empezamos nuestro análisis, detallando el carácter vinculante del Reglamento de Gastos de Viaje y de Transporte para Funcionarios Públicos (el Reglamento en lo sucesivo), vinculación que siempre estuvo presente en la intención de los diputados promoventes, tal y como se puede leer de la exposición de motivos del expediente legislativo N° 2014, antecedente de la actual Ley N° 3462, según leemos en su párrafo inicial:

“Nos permitimos presentar a consideración de la Asamblea Legislativa el Proyecto de Ley que se expone a continuación y que tiene como propósito el facultar a la Contraloría General de la República para que regule los gastos de viaje y de transporte de los funcionarios públicos, de cualquiera de las instituciones del Estado, en que deban incurrir para el cumplimiento de sus obligaciones.”

En consonancia con ese propósito, el artículo 1 de la Ley Reguladora de Gastos de Viaje y Transporte de Funcionarios del Estado (Ley N° 3462 del 26 de noviembre de 1964) otorgó a la Contraloría General de la República la competencia general y prevalente a efectos de emitir el “Reglamento de gastos de viaje y transporte para funcionarios públicos”:

“Artículo 1.- Los gastos de transporte y viáticos de los funcionarios y empleados del Estado que en función pública deban viajar dentro o fuera del país, se regularán por una tarifa y un reglamento que elaborará la Contraloría General de la República, en un plazo no mayor de tres meses a partir de la vigencia de la presente ley. Son funcionarios y empleados del Estado los que dependan de cualquiera de los tres Poderes, del Tribunal Supremo de Elecciones, de las instituciones autónomas o semiautónomas, de las Municipalidades o de cualquier otro organismo del sector público.” (Lo subrayado no corresponde al original).

En ejercicio de esta exigencia legal, se emitió el actual Reglamento, por medio de la resolución R-DC-111-2011 de las ocho horas del siete de julio de dos mil once, normativa de carácter vinculante de conformidad con el artículo 12¹ de nuestra Ley Orgánica (Ley N° 7428 del 7 de setiembre de 1994).

Establecido el carácter vinculante del Reglamento para todos los funcionarios y empleados del Estado, en consecuencia también para los funcionarios de la Municipalidad de Pococí, coincide esta Contraloría con la conclusión expuesta por la señora Auditora, el Reglamento no permite que las administraciones activas aumenten las tarifas y horarios establecidos. Los artículos que regulan tanto las tarifas como los horarios, no conceden ninguna potestad de autorregulación para las administraciones.

Sobre esa potestad, esta Contraloría ya se ha pronunciado entre otros en los oficios DIAA-0259(01392) del 20 de enero de 2006 y DFOE-SAF-0276(5731) del 28 de junio de 2011, del cual transcribimos en lo conducente:

¹ Artículo 12.- Órgano rector del Ordenamiento. La Contraloría General de la República es el órgano rector del ordenamiento de control y fiscalización superiores, contemplado en esta Ley. / Las disposiciones, normas, políticas y directrices que ella dicte, dentro del ámbito de su competencia, son de acatamiento obligatorio y prevalecerán sobre cualesquiera otras disposiciones de los sujetos pasivos que se le opongan. / La Contraloría General de la República dictará, también, las instrucciones y órdenes dirigidas a los sujetos pasivos, que resulten necesarias para el cabal ejercicio de sus funciones de control y fiscalización. / La Contraloría General de la República tendrá, también, la facultad de determinar entre los entes, órganos o personas sujetas a su control, cuáles deberán darle obligada colaboración, así como el marco y la oportunidad, dentro de los cuales se realizará esta y el conjunto razonable de medios técnicos, humanos y materiales que deberán emplear.

“De la lectura de la transcripción anterior, colegimos que el Reglamento de Gastos de Viaje y de Transporte para Funcionarios Públicos promulgado por esta Contraloría, puede coexistir con otros reglamentos, en el tanto estos últimos no contraríen las disposiciones del primero. Incluso, varios pasajes del Reglamento, permiten que las administraciones activas puedan -con base a sus necesidades de funcionamiento- regular aspectos particulares con mayor profundidad que la normativa contralora. Ejemplo de esto, es el artículo 16 del Reglamento -que conjuntamente con el 17-, permiten que la administración activa establezca excepciones a los límites territoriales establecidos por ese primer artículo, norma que enumera los lugares dentro de los cuales se pagarían viáticos.”

Como bien se dijo en esa oportunidad, el Reglamento permite en varios artículos, que las administraciones activas emitan o desarrollen normativa interna para la misma ejecución del Reglamento, pero para el caso que nos ocupa, los artículos 6 y 20, no permiten ningún margen de participación de las tales administraciones.

Ambos artículos son contundentes y restrictivos, la administración activa no puede manipular ni las tarifas ni los horarios para el pago de viáticos. Incluso, el numeral 6 asevera que las asignaciones son máximas, ergo, el propio Reglamento permite el pago de sumas inferiores a las autorizadas, pero nunca mayores.

Justamente, la intención del legislador al promulgar la Ley N° 3462, es la unificación de tarifas en todo el Estado, a fin de eliminar la práctica que existía en las fechas de promulgación de esa legislación, tal y como reseñamos con esta transcripción de la exposición de motivos:

“Nuestra inquietud surgió con motivo de habérsenos invitado por parte del Poder Ejecutivo a participar en la delegación de Costa Rica a las Conferencias de Comercio que se celebraron recientemente en Ginebra. / En esa oportunidad pudimos comprobar cómo las asignaciones para gastos de viaje eran diferentes para los miembros de las instituciones autónomas que participaban en dicha delegación y para los delegados del Poder Ejecutivo; diferencias que no consideraban la categoría del delegado, sino que más bien se relacionaba con las posibilidades económicas de la dependencia o institución en que el delegado trabaja. Antes esa situación resolvimos consultar con la Contraloría General de la República, la forma en que tales gastos se manejan y en atención a la realidad de que cada vez será más necesario el viaje de funcionarios del Estado al exterior, con motivo de la importancia creciente de las relaciones internacionales

y del esfuerzo integracionista a que se abocan continuamente las naciones. / En la Contraloría pudimos constatar que es casi optativo de cada institución autónoma la forma en que concede los gastos de viaje, no solamente para atender los compromisos internacionales, sino también los movimientos de sus empleados en el interior de la República.”

Se colige como los diputados proponentes, presentaron el proyecto de ley para erradicar la posibilidad de que la fijación de las tarifas de viáticos fuera al libre albedrío de cada administración activa y se crearan discrepancias entre instituciones, por tal motivo, se le otorgó a esta Contraloría la potestad de establecer las tarifas para todo el Estado.

Ahora bien, referente al tema de la ampliación de horarios, debe tenerse en cuenta que el inciso c) del artículo 20 del Reglamento, si permite una ampliación, pero únicamente para el horario de la cena, no así almuerzo o desayuno:

“c) Cena: Se pagará cuando la partida se realice antes de o a las dieciocho horas y el regreso después de las veinte horas. En casos especiales, previa justificación de la Administración, podrá ampliarse el límite de la partida, siempre y cuando el regreso se produzca después de las veinte horas y el funcionario haya laborado en forma continua antes de su partida.”

Dicho inciso faculta a la administración a ampliar el horario, mediante un acto debidamente motivado y de forma previa a la realización de la gira. Sin embargo, esa autorización es solo para la cena, no así para el almuerzo y desayuno. Recordemos que con base al principio de legalidad, la administración únicamente puede hacer aquello que el ordenamiento jurídico la autoriza, y en la especie, esa facultad de modificar horarios, excluyó a los tiempos de desayuno y almuerzo.

En la sentencia constitucional 5445-99 (traída a colación por la consultante), la Sala es contundente en delimitar la autonomía normativa municipal a “... las materias de su competencia, potestad que en nuestro país se refiere únicamente a la potestad reglamentaria que regula internamente la organización de la corporación y los servicios que presta (reglamentos autónomos de organización y de servicio).” De acuerdo a lo expuesto, la materia reglamentaria en materia de viáticos, la tiene esta Contraloría, con base en la Ley N° 3462, por tanto, el argumento de la autonomía municipal, tampoco sería de recibo para sustentar aumentos en las tarifas u horarios, según lo consulta la señora auditora.

DFOE-FIP-0047(1951)

8

8 de febrero, 2022

En consecuencia, la fijación de tarifas de viáticos mayores o la ampliación de horarios para su pago, con la excepción de la cena (artículo 20.c), no tiene sustento legal en el Reglamento. De procederse con tales modificaciones, estaríamos en presencia de un acto administrativo contrario al principio y bloque de legalidad y por ende, viciado de nulidad absoluta y en consecuencia, una conducta administrativa censurable que ameritaría ser investigada para establecer las responsabilidades disciplinarias correspondientes.

IV. CONCLUSIÓN.

Con base en el principio y bloque de legalidad, el artículo 1 de la Ley N° 3462, los artículos 1, 6 y 20 del Reglamento de Gastos de Viaje y de Transporte para Funcionarios Públicos, la fijación tarifaria de viáticos y sus horarios, es potestad de esta Contraloría y las administraciones activas solo están autorizadas para establecer tarifas menores a las tasadas por este Órgano Contralor o modificar, con base en el artículo 20 c), el horario para el pago de la cena. Cualquier actuación en contrario, constituiría una práctica ilegal, sujeta a la correspondiente investigación administrativa.

En la forma expuesta, se atiende la audiencia concedida.

Atentamente,



Julissa Sáenz Leiva
Gerente de Área
Contraloría General de la República

Rodrigo Alonso Carballo Solano
Fiscalizador
Contraloría General de la República

RACS/mcmd

Ce: Área de Fiscalización para el Desarrollo Local, CGR

G: 2022000865-1

NI: 37735-2021